



Recurso nº 1343/2021 C.A. de La Rioja 27/2021

Resolución nº 1516/2021

Sección 2ª

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 4 de noviembre de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D.J.L.O., en representación de la ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE LA CONSTRUCCIÓN, PROMOCIÓN Y AFINES DE LA RIOJA, contra el anuncio de licitación y el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Logroño para contratar las "*Obras de urbanización de intersección calles General Vara de Rey con Duques de Nájera y Miguel Delibes y del entorno de la nueva Estación de Autobuses*", expediente CON21-2021/0076; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Con fecha 7 de abril de 2021, se envió al Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) anuncio de información previa relativo a la celebración de un contrato de obras, subtipo construcción, con valor estimado de 5.507.624,40 €, clasificación CPV 45000000 - Trabajos de construcción, indicando como fecha prevista para el inicio del procedimiento de adjudicación el 1 de junio de 2021.

Este anuncio fue publicado en el DOUE el 12 de abril de 2021 y en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP) el 14 de abril de 2021.

Segundo. La Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Logroño convocó, mediante anuncio remitido al DOUE el 30 de julio de 2021 y publicado en la PLACSP el 4 de agosto de 2021, licitación para la adjudicación por procedimiento abierto y tramitación ordinaria del contrato denominado "*Obras de urbanización de intersección calles General Vara de Rey con Duques de Nájera y Miguel Delibes y del entorno de la nueva Estación de Autobuses*", expediente CON21-2021/0076 y valor estimado de 5.735.212,18 €



Tercero. Con fecha 24 de agosto de 2021, tiene entrada en el registro electrónico del Ministerio de Hacienda y Función Pública escrito firmado por D.J.L.O., en representación de la ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE LA CONSTRUCCIÓN, PROMOCIÓN Y AFINES DE LA RIOJA (CPAR) mediante el que interpone recurso especial en materia de contratación frente al anuncio de licitación y al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) que ha de regir el contrato y solicita, como medida cautelar, la suspensión del procedimiento de licitación mientras se sustancie el recurso.

Cuarto. La Secretaría del Tribunal en fecha 30 y 31 de agosto de 2021 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

Quinto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 3 de septiembre de 2021 acordando la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Resultan de aplicación a la resolución de este recurso, la LCSP y el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Segundo. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.4 de la LCSP y el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de La Rioja sobre



atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 23 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 03/10/2020).

Tercero. La recurrente es, conforme al artículo primero de sus estatutos, una Organización Profesional Empresarial de carácter privado, con ámbito de actuación en la Comunidad Autónoma de La Rioja, constituida para la coordinación, representación, gestión y fomento de los intereses generales y comunes de los empresarios del sector de la Construcción, Promoción y Afines. Se trata de una organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados, lo que determina que, puesto en relación con el contrato que se ha licitado y su objeto, concurra la legitimación exigida por el artículo 48 de la LCSP para la impugnación realizada.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo establecido para ello en el artículo 50.1.d) de la LCSP.

Quinto. En cuanto al contrato, se trata de un contrato de obra cuyo valor estimado es de 5.735.212,18 €, por lo que se trata de un contrato sujeto a regulación armonizada, de acuerdo con el artículo 20.1 de la LCSP. La licitación ha sido convocada por una entidad que tiene la condición de Administración Pública. Se supera así también el límite establecido en el artículo 44.1.a) de la LCSP (3.000.000,00 €) para ser susceptible de recurso especial en materia de contratación.

Son objeto del recurso, el anuncio de licitación y el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares. Ambas actuaciones son susceptibles de impugnación conforme a lo dispuesto en el artículo 44.2.a) de la LCSP.

Sexto. Sobre el fondo del asunto, la recurrente funda su recurso en dos motivos: i) el plazo de presentación de ofertas previsto en el anuncio de licitación y en el PCAP es contrario a los artículos 156.2 y 156.3.c) de la LCSP; ii) la exigencia de exigencia de clasificación Grupo G Subgrupo 4 no resulta adecuada al contenido del contrato; y iii) se ha incrementado artificiosamente el valor estimado del contrato con posibles modificaciones de hasta un 16% de forma que la categoría exigible a los licitadores sea la 6 en lugar de la 5.



Séptimo. Alega, en primer lugar, la recurrente, que, al tratarse de un contrato de obra sujeto a regulación armonizada, el plazo mínimo que debe concederse a los licitadores para presentar las ofertas es de 30 días naturales a contar desde la remisión del anuncio de licitación al DOUE (ex artículos 156.2 y 156.3.c) de la LCSP). Teniendo en cuenta que el envío se produjo el 30 de julio de 2021, el último día para presentar las ofertas debe ser el 29 de agosto de 2021. Sin embargo, el anuncio de licitación lo fija en el 26 de agosto de 2021 a las 14:00 horas, con lo que el plazo que se concede para la presentación de las ofertas no es de 30 días, sino de 27 y, además, este último debería ser completo (no solo hasta las 14 horas).

El artículo 156.2 de la LCSP establece que, en los procedimientos abiertos, sujetos a regulación armonizada, el plazo para la presentación de proposiciones no será inferior a treinta y cinco días para los contratos de obras, suministros y servicios.

No obstante, el apartado 3 prevé una serie de reducciones. En particular, la letra a) de este apartado prevé que, si el órgano de contratación hubiese enviado un anuncio de información previa, el plazo general de presentación de proposiciones podrá reducirse a quince días. Ahora bien, para que esta reducción opere, será necesario que el anuncio voluntario de información previa i) se hubiese enviado para su publicación con una antelación máxima de doce meses y mínima de treinta y cinco días antes de la fecha de envío del anuncio de licitación; y ii) que en él se hubiese incluido, de estar disponible, toda la información exigida para el anuncio de licitación.

En el caso que nos ocupa, consta la existencia de anuncio de licitación previa. Este anuncio fue enviado al DOUE, (antecedente primero), el día 7 de abril de 2021. Por su parte, el anuncio de licitación fue remitido al DOUE el 30 de julio de 2021 (antecedente segundo). De esta forma se cumple el requisito de tiempo exigido en el artículo 156.3.a) de la LCSP para la reducción de plazo de presentación de proposiciones en el caso de que exista anuncio de información previa.

El segundo requisito hace referencia al contenido del anuncio de licitación previa. A este contenido se refiere de forma expresa la sección 1 del anexo III de la LCSP, indicando lo siguiente:



“Sección 1. Información que debe figurar en los anuncios de la publicación de un anuncio de información previa en un perfil de contratante:

1. Nombre, número de identificación, dirección, incluido código NUTS, número de teléfono y de fax, y dirección electrónica y de internet del poder adjudicador y, en caso de ser diferente, del servicio del que pueda obtenerse información complementaria.

2. Tipo de poder adjudicador y principal actividad ejercida.

3. Cuando proceda, indicación de que el poder adjudicador es una central de compras, o de que se va a utilizar, o se puede utilizar, alguna otra forma de contratación conjunta.

4. Códigos CPV.

5. Dirección de internet del «perfil de contratante» (URL).

6. Fecha de envío del anuncio relativo a la publicación de un anuncio de información previa en el perfil de contratante.”

El anuncio publicado en la PLACSP contiene la información relativa al contrato: contrato de obras, subtipo construcción, con valor estimado de 5.507.624,40 €, clasificación CPV 45000000 - Trabajos de construcción, indicando como fecha prevista para el inicio del procedimiento de adjudicación el 1 de junio de 2021. Además, prevé que la adjudicación se realice por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, presentándose la oferta electrónicamente e incorporando un link que remite a los detalles de la licitación.

Como entidad adjudicadora del contrato figura la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Logroño, indicando que se trata de una Administración Local, conteniendo mención expresa de la dirección postal y electrónica e incorporando un link que remite al perfil del contratante. Asimismo, el anuncio contiene información sobre el proveedor de los pliegos y de información adicional.



Por último, el anuncio publicado en la PLACSP contiene las fechas de envío al DOUE del anuncio de información previa y de la publicación del mismo en aquél. En el apartado 18, del Anexo I, del PCAP, del que tuvo conocimiento la recurrente, se hizo constar que existía *“un anuncio de información previa de 12-4-21”*.

De esta forma, concurren los requisitos exigidos en el artículo 156.3.a) de la LCSP para que pueda aplicarse la reducción prevista legalmente para el caso de que se haya publicado anuncio de información previa.

El anuncio fue remitido al DOUE el 30 de julio de 2021. Conforme a la disposición adicional duodécima de la LCSP, los plazos establecidos por días se entenderán referidos a días naturales, salvo que se indique expresamente lo contrario. En consecuencia, el plazo establecido en el PCAP y en el anuncio de licitación supera el plazo de quince días que resulta de aplicación al caso.

Es más, el órgano de contratación concedió más plazo del que resultaba obligado y otorgó veintiséis días para la presentación de proposiciones para asimilarlo al plazo mínimo que establece el artículo 156.6 de la LCSP para obras no sujetas a regulación armonizada, con el fin de facilitar la mayor concurrencia de proposiciones y la preparación de una oferta más adecuada.

Lo expuesto conduce a la desestimación del primer motivo de impugnación.

Octavo. El segundo motivo de impugnación de los pliegos es la inadecuación de la clasificación exigida. La recurrente se refiere a la inadecuación del Subgrupo, que a su juicio debiera ser el 6.

La recurrente alega que el subgrupo G4 representa el 12,53 % del presupuesto de la obra, de forma que se incumple lo establecido en el artículo 36.1 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, RGLCAP).

El artículo 36.1 del RGLCAP se refiere a la clasificación exigible a los licitadores en contratos obras cuya naturaleza se corresponda con algunos de los tipos establecidos



como subgrupo y no presenten singularidades diferentes a las normales y generales a su clase. Establece este precepto:

“1. En aquellas obras cuya naturaleza se corresponda con algunos de los tipos establecidos como subgrupo y no presenten singularidades diferentes a las normales y generales a su clase, se exigirá solamente la clasificación en el subgrupo genérico correspondiente.”

La conclusión a la que llega la recurrente es que resultaría de aplicación el Subgrupo G6, “*obras viales sin cualificación específica*”. Ello supone que la naturaleza de las obras no se corresponde con las características específicas de ninguno de los demás subgrupos recogidos en el grupo G. Teniendo en cuenta el razonamiento cuantitativo que expresa la recurrente, ello supondría que la mayor parte (o al menos la parte más significativa) del importe de la obra sería asimilable al subgrupo G6.

Sin embargo, el informe remitido por el órgano de contratación recoge el contenido del informe emitido por el Director General de Espacio Público y Actividades de 25 de agosto de 2021. En este informe, se indica que al no existir en el RGLCAP clasificación específica para los contratos de obras de urbanización se ha optado por clasificarlo en el Subgrupo G4 por tratarse de obras en viales urbanos empleando firmes de mezclas bituminosas, siguiendo el criterio que se ha establecido para la licitación de diversas obras con anterioridad. Este informe va acompañado de un anexo en el que se calcula de forma detallada el importe del presupuesto asimilable al subgrupo G4, cifrándolo en 2.852.624,40 €, lo que supone un 51,8 % del importe total de la obra.

Teniendo en cuenta que la recurrente se limita a realizar una afirmación en el sentido de que la parte asimilable al subgrupo G4 supone tan solo el 12,53 % del importe de la obra, sin que se acompañe ningún informe que lo sustente, se considera que las afirmaciones vertidas en el informe administrativo no han sido desvirtuadas. Consecuencia de ello será que la mayor parte del importe de la obra será asimilable al subgrupo G4, por lo que la clasificación exigida en el PCAP resulta correcta.

En consecuencia, procede desestimar el segundo motivo de impugnación formulado por la recurrente.



Noveno. El tercer motivo de impugnación formulado por la recurrente es la elevación artificial del valor estimado del contrato para que resulte de aplicación la categoría 6, al incluir modificaciones que no figuran en el pliego.

El artículo 26 del RGLCAP indica:

“Los contratos de obras se clasifican en categorías según su cuantía. La expresión de la cuantía se efectuará por referencia al valor estimado del contrato, cuando la duración de éste sea igual o inferior a un año (...).”

El valor estimado del contrato se regula en el artículo 101 de la LCSP. Para el contrato de obra, el apartado 1.a) establece:

“A todos los efectos previstos en esta Ley, el valor estimado de los contratos será determinado como sigue:

a) En el caso de los contratos de obras, suministros y servicios, el órgano de contratación tomará el importe total, sin incluir el Impuesto sobre el Valor Añadido, pagadero según sus estimaciones.”

Por su parte, el apartado 2 del referido artículo dispone:

“En el cálculo del valor estimado deberán tenerse en cuenta, como mínimo, además de los costes derivados de la aplicación de las normativas laborales vigentes, otros costes que se deriven de la ejecución material de los servicios, los gastos generales de estructura y el beneficio industrial. Asimismo, deberán tenerse en cuenta:

a) Cualquier forma de opción eventual y las eventuales prórrogas del contrato.

b) Cuando se haya previsto abonar primas o efectuar pagos a los candidatos o licitadores, la cuantía de los mismos.

c) En el caso de que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 204, se haya previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el anuncio de licitación la posibilidad de que el contrato sea modificado, se considerará valor



estimado del contrato el importe máximo que este pueda alcanzar, teniendo en cuenta la totalidad de las modificaciones al alza previstas.”

Por tanto, las posibles modificaciones que se prevean en los pliegos han de tenerse en cuenta a efectos de cálculo del valor estimado del contrato.

La cláusula 19ª del PCAP se refiere a las modificaciones del contrato en los siguientes términos:

“El contrato podrá modificarse durante su vigencia hasta un máximo del 20% del precio inicial, si en el apartado 23 del ANEXO I está prevista esta posibilidad y se ha detallado de forma clara, precisa e inequívoca, su alcance, límites y naturaleza; las condiciones en que podrá hacerse uso de la misma por referencia a circunstancias cuya concurrencia pueda verificarse de forma objetiva; y el procedimiento que haya de seguirse para realizar la modificación. Asimismo, se establecerá que la modificación no podrá suponer el establecimiento de nuevos precios unitarios no previstos en el contrato, de conformidad con lo dispuesto en el art. 204 de la LCSP.”

Por su parte, el apartado 23 del anexo I recoge la posibilidad de modificación del contrato *“hasta un máximo del 16% del precio inicial”*, en las condiciones que en el mismo se expresan.

Queda, de esta forma, debidamente acreditada la posibilidad de modificación del contrato en el importe tenido en cuenta para la determinación del valor estimado del contrato.

En cuanto a la liquidación final, el artículo 242 de la LCSP establece que no tendrán la consideración de modificación del contrato el exceso de mediciones, entendiéndose por tal, la variación que durante la correcta ejecución de la obra se produzca exclusivamente en el número de unidades realmente ejecutadas sobre las previstas en las mediciones del proyecto, siempre que en global no representen un incremento del gasto superior al diez por ciento del precio del contrato inicial. Por tanto, este posible incremento del diez por ciento sobre el precio inicial debe considerarse como parte del precio que podrá



satisfacerse, por lo que debe computarse para la determinación del valor estimado del contrato.

Este criterio es conforme con lo dispuesto en el artículo 47.2, párrafo segundo de la Ley General Presupuestaria, que dispone:

“En los contratos de obra de carácter plurianual, con excepción de los realizados bajo la modalidad de abono total del precio, se efectuará una retención adicional de crédito del 10 por ciento del importe de adjudicación, en el momento en que ésta se realice. Esta retención se aplicará al ejercicio en que finalice el plazo fijado en el contrato para la terminación de la obra o al siguiente, según el momento en que se prevea realizar el pago de la certificación final. Estas retenciones computarán dentro de los porcentajes establecidos en este artículo.”

Consecuencia de ello es que resulta adecuado el cómputo del diez por ciento de liquidación final a efectos de determinar el valor estimado del contrato.

En el caso que nos ocupa, el cálculo del valor estimado del contrato se realizó tomando en consideración las siguientes componentes:

“Presupuesto Base de Licitación: 4.551.755,70 €, IVA excluido

Posible modificación contractual (16%): 728.280,91 €

Posible exceso de mediciones (10%): 455.175,57 €”

De acuerdo con lo expuesto, el cálculo del valor estimado del contrato se realizó teniendo en cuenta el importe de las componentes que se han examinado con anterioridad, de forma que no puede apreciarse que se haya producido una elevación artificiosa del valor estimado del contrato.

Lo anterior conduce a la desestimación del tercer motivo de impugnación y con ello a la desestimación del recurso.

Por todo lo anterior,



VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D.J.L.O., en representación de la ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE LA CONSTRUCCIÓN, PROMOCIÓN Y AFINES DE LA RIOJA, contra el anuncio de licitación y el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Logroño para contratar las “*Obras de urbanización de intersección calles General Vara de Rey con Duques de Nájera y Miguel Delibes y del entorno de la nueva Estación de Autobuses*”, expediente CON21-2021/0076.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.